

ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

ГІДУЛЯНОВА Євгенія Миколаївна

УДК 343.137.5 (477)

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ
У СПРАВАХ МАЛОЛІТНІХ**

Спеціальність: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;
судова експертиза

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2008

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Одеській національній юридичній академії Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор
АЛЕНІН Юрій Павлович,
Одеська національна юридична академія,
завідувач кафедри кримінального процесу

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
БЕРНАЗ Василь Дмитрович,
Одеський юридичний інститут
Харківського університету внутрішніх справ,
начальник кафедри криміналістики

кандидат юридичних наук, доцент
КАПЛІНА Оксана Володимирівна,
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого,
доцент кафедри кримінального процесу

Захист відбудеться 14 березня 2008 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03 Одеської національної юридичної академії за адресою: 65009, м. Одеса, Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2

Автореферат розісланий 13 лютого 2008 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

П.П. Музиченко

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні взагалі, й осіб, які на момент вчинення суспільно небезпечного діяння досягли одинадцятирічного віку, але не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність (надалі – малолітніх), зокрема, пов'язане з необхідністю об'єктивного, обґрунтованого та заснованого на законі провадження у кримінальних справах цієї категорії осіб. Особливо актуальним це питання постає в умовах необхідності побудови в Україні ефективної системи ювенальної юстиції, яка буде у змозі забезпечити всебічний захист прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх осіб, що уявляється неможливим без урахування їхніх психофізичних особливостей. Створення такої системи буде визначати переорієнтацію в боротьбі із суспільно небезпечними діями малолітніх головним чином на заходи щодо попередження скоєння ними таких дій відповідно до міжнародних норм, правил та стандартів, які наполягають на необхідності застосування виховного впливу до малолітніх з метою забезпечення дотримання ними загально визначених правил поведінки. Такий напрямок української кримінально-правової політики був визначений не тільки пропозиціями фахівців правової науки, але й Концепцією Загальнодержавної програми “Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на 2006 – 2016 роки”, затвердженою розпорядженням КМУ України від 22.04.2006 р. № 226-р. Неодмінною умовою виконання вимог цієї Концепції є пошук оптимальних процесуальних форм досудового та судового провадження у справах малолітніх осіб, якому, на жаль, в кримінально-процесуальній науці приділяється недостатньо уваги, що стримує створення та функціонування правової бази такої нової гілки судової системи як ювенальна юстиція.

Тому назріла необхідність з урахуванням норм міжнародно-правових актів [Мінімальних стандартних правил ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінських правил) від 29 листопада 1985 р.; Конвенції ООН про права дитини, прийнятої 20 листопада 1989 р.; Європейської конвенції про здійснення прав дітей від 8 вересня 1995 р. та ін.], сучасної слідчої та судової практики, основних положень педагогічної та психологічної наук розглянути сучасний стан кримінального провадження у справах осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, та запропонувати шляхи підвищення його оптимізації з метою як формування процесуальної складової ефективної системи дитячого правосуддя, так і реформування чинного законодавства.

В основу цього дослідження покладено праці психологів та представників педагогічної науки: М.І. Буянова, Л.С. Вигодського, Ю.В. Рожко, Л.М. Зюбіна, М.А. Алемаскіна, Є.І. Рогова, М.І. Снакієва, Е.А. Черних, кримінологів та представників кримінально-процесуальної науки: Є.В. Болдирева,

С.М. Благодир, Г.Б. Віттенберг, Н.І. Гуковської, Г.М. Миньковського, А.І. Долгової, Ю.Р. Орлової, Н.Є. Борисової, О.Х. Галімова, В.Г. Дрьомова, О.В. Капліної, В.Я. Єремакова, О.С. Ландо, В.Д. Берназа, С.Д. Ігнатова, Ю.П. Аленіна, П.П. Іщенко, М.О. Карпенка, А.М. Ларіна, Е.Б. Мельникової, О.О. Левендаренко, Б.Є. Лук'ячикова, С.В. Матвєєва, В.Н. Махова, А.Б. Романюка, К.Є. Ігошева, Ю.В. Меркулової, Т.П. Вісковатової та інших фахівців цього напрямку. Однак їхні наукові праці присвячені дослідженню стану та існуючих прогалин провадження у справах неповнолітніх, стосовно ж провадження у справах малолітніх осіб розглядалися лише окремі його аспекти, що, наприклад, було здійснено в дисертаційному дослідженні, захищеному вже у 2007 р. С.М. Зеленським на тему “Процесуальний порядок вирішення справ про суспільно небезпечні діяння осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності”, яке було орієнтоване виключно на розгляд сучасного стану та пошук напрямків вдосконалення кримінально-процесуального законодавства, залишаючи поза увагою значення психофізичних та інших особливостей малолітніх осіб (у тому числі неповноту їх процесуальної дієздатності), що є не тільки підґрунтям визначення їх специфіки як суб'єктів кримінального процесу, а й підставою надання їм законом додаткових гарантій захисту їх прав та охоронюваних законом інтересів, реалізація яких є першочерговим завданням у рамках створення в Україні системи ювенальної юстиції. Саме на подолання цих прогалин у правовій науці спрямоване це дослідження. У ньому використовувалися не тільки праці вчених-юристів, а й вчених інших галузей наукового пізнання, що дало змогу: визначити осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, як самостійних учасників кримінального судочинства; розробити окремі рекомендації щодо надання їм додаткових, порівняно з іншими учасниками кримінального процесу, гарантій захисту їх прав та охоронюваних законом інтересів; під час провадження процесуальних дій за їх участю врахувати такі особливості, що дозволить, з одного боку, мінімізувати негативний вплив кримінального судочинства на їх психічний стан, а з іншого – досягти вирішення завдань, які стоять перед зазначеним судочинством; обґрунтування необхідності створення в Україні особливої гілки правосуддя – спеціалізованої ювенальної юстиції та особливої групи процесуальних норм, за допомогою яких має здійснюватися провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертаційного дослідження є частиною науково-дослідницької теми Одеської національної юридичної академії “Правові проблеми становлення та розвитку сучасної Української держави” (державний реєстраційний номер 0101U001195), а також науково-дослідницької роботи кафедри кримінального процесу Одеської національної юридичної академії на 2001 – 2005 рр. “Проблеми ефективності кримінально-процесуального законодавства у сфері боротьби зі злочинністю

і охорони прав особистості в умовах формування правової держави” на 2001 – 2005 рр. (продовжена до 2010 р.)

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є аналіз сучасного стану законодавства та практики його застосування щодо кримінального провадження у справах осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, та визначення підстав та шляхів створення в країні ювенальної юстиції.

У зв’язку з цим, перед дослідженням поставлено такі завдання:

розкрити зміст та структуру кримінального процесу України та знайти у ній місце кримінально-процесуального провадження у справах малолітніх;

на підставі дослідження історії становлення та розвитку законодавства, аналізу наукових поглядів визначити та охарактеризувати критерії виділення провадження у справах малолітніх в особливу гілку проваджень у структурі кримінального процесу;

визначити поняття малолітньої особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, як учасника кримінального провадження;

надати характеристику засобам забезпечення реалізації у кримінальному процесі України додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння, у тому числі під час застосування до них заходів процесуального примусу, провадження слідчих дій за їх участю, залучення захисника та законового представника малолітнього до участі у справі, визначення кола обставин, що підлягають включенню до предмета доказування у справах малолітніх;

на підставі дослідження законодавчої бази та узагальнення практики її застосування визначити позитивні та негативні риси досудового слідства та судового розгляду справ малолітніх;

запропонувати шляхи створення в Україні сучасної та ефективної системи ювенальної юстиції.

Головна мета роботи полягає у комплексному теоретичному дослідженні провадження у справах малолітніх, застосування до них примусових заходів виховного характеру, у формуванні пропозицій по його вдосконаленню та узгодженню з міжнародно-правовими стандартами та визначенні можливості втілення ідеї про створення ювенальної юстиції в Україні.

Об’єктом дослідження є процесуальні правовідносини, які виникають у провадженні у справах про суспільно небезпечні діяння, що вчинені особами у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, та застосування до таких осіб примусових заходів виховного характеру.

Предмет дослідження становлять норми вітчизняного та зарубіжного законодавства, що регулюють провадження у справах про суспільно небезпечні діяння, вчинені особами у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, практика провадження

у досудових та судових стадіях кримінального процесу за цією категорією справ, досвід функціонування ювенальної юстиції та визначення її ефективності.

Методи дослідження. Методологічною основою дослідження є комплекс сучасних методів дослідження. Загальнонауковий діалектичний метод пізнання дозволив проаналізувати сучасний стан малолітньої особи у кримінальному провадженні. Системно-структурний метод пізнання знадобився для визначення цього провадження в структурі сучасного кримінального процесу. Історико-правовий метод використовувався при дослідженні історії розвитку законодавства, яке регламентувало відповідальність малолітніх осіб за скоєні ними суспільно небезпечні діяння, та процедури його застосування. Формально-логічний метод допоміг сформулювати визначення юридичних понять, що застосовуються в кримінальному провадженні у справах малолітніх. Порівняльно-правовий метод використовувався при дослідженні та порівняльному аналізі кримінально-процесуального законодавства України та положень міжнародно-правових актів з метою використання позитивного досвіду зарубіжних країн та узгодження законодавства України з міжнародно-правовими стандартами.

При формуванні пропозицій щодо норм з окремих питань цього виду провадження використовувався метод моделювання.

Теоретичну основу дослідження склали праці вчених-теоретиків і практиків дореволюційного, радянського періодів, а також праці сучасних вітчизняних та зарубіжних вчених, які досліджували питання кримінально-процесуального провадження у справах неповнолітніх, у тому числі малолітніх.

Нормативну основу дисертації склали Конституція і чинне кримінально-процесуальне законодавство України, нормативно-правові акти з історії СРСР та незалежної України, міжнародно-правові акти та акти зарубіжних країн, що регламентують процедуру застосування примусових заходів до малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація за сутністю, змістом, характером та якістю обґрунтування висновків є першим комплексним монографічним дослідженням специфіки кримінального провадження у справах осіб, які на момент вчинення суспільно небезпечного діяння не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність у ракурсі побудови в Україні сучасної системи ювенальної юстиції щодо неповнолітніх та малолітніх, в якому сформульовані нові наукові положення, висновки й пропозиції, що виносяться на захист, зокрема:

уперше:

визначено поняття кримінально-процесуального провадження у справах малолітніх та критерії його виокремлення у кримінальному процесі як особливого напрямку провадження;

розкрито зміст цих критеріїв та їх співвідношення;

визначено поняття малолітньої особи як учасника кримінального провадження;

визначено систему гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх учасників кримінального провадження;

розглянуто коло засобів, що надають додаткові гарантії забезпечення прав та інтересів малолітніх в кримінальному процесі;

зроблено висновок щодо відокремлення процесуальних норм, які забезпечують реалізацію завдань ювенальної юстиції, у самостійну групу процесуальних норм, сутність та специфіка яких об'єктивно обумовлює появу в юридичному процесі нової самостійної гілки – ювенального процесу;

удосконалено:

поняття та загальна характеристика кримінально-процесуального провадження в Україні;

зміст норм, що регулюють процесуальний статус малолітніх осіб, та покликані забезпечити реалізацію додаткових гарантій захисту їх прав та охоронюваних законом інтересів у кримінально-процесуальному провадженні;

визначення предмета доказування у справах малолітніх як спеціального, що включає коло специфічних обставин, які підлягають встановленню у справах неповнолітніх та, разом із цим, виключають необхідність встановлення деяких обставин, що підлягають встановленню у всіх кримінальних справах (встановлення винуватості та обставин, що обтяжують або пом'якшують покарання);

набули подальшого розвитку:

узагальнення досвіду створення та функціонування ювенальної юстиції, на підставі чого визначено авторське бачення щодо створення її в Україні;

дослідження питання щодо визначення обсягу кримінально-процесуальної правоздатності та дієздатності малолітніх учасників кримінального провадження;

система особливих рис, що характеризують провадження досудового слідства та провадження в суді першої інстанції у справах про суспільно небезпечні діяння, що вчинені малолітніми.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в дисертаційному дослідженні положення, узагальнення, висновки та пропозиції мають як загальнотеоретичне, так і прикладне значення для науки кримінального процесу, правотворчої діяльності та практики діяльності органів дізнання, досудового слідства та суду і можуть бути використані у:

науково-дослідній сфері – в аспекті реалізації Загальнодержавної програми “Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на 2006 – 2016 роки” можуть бути підставами для подальшого дослідження проблем створення ювенальної юстиції в Україні;

сфері правотворчості – при реформуванні законодавства, що регулює провадження у справах малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння,

зокрема при підготовці змін та доповнень до чинного Кримінально-процесуального кодексу України, при підготовці проекту нового Кримінально-процесуального кодексу України та створенні законодавчої бази щодо функціонування ювенальної юстиції в Україні;

правозастосовчій діяльності – для підвищення ефективності провадження у справах малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння, зокрема провадження слідчих та судових дій;

навчальному процесі – при підготовці підручників та навчальних посібників з дисципліни “Кримінальний процес”, спецдисципліни “Ювенальна юстиція”, а також під час викладання зазначених дисциплін в Одеській національній юридичній академії;

правовиховній сфері – при підвищенні рівня правової та професійної культури посадових осіб органів дізнання, досудового слідства, суду та населення.

Апробація результатів дослідження. Основні положення та висновки дисертації було повідомлено на засіданнях кафедри кримінального процесу Одеської національної юридичної академії. Результати дослідження доповідались і обговорювалися на міжнародних та міжвузівських конференціях: Міжнародній науково-практичній конференції “Актуальні проблеми діяльності ОВС по попередженню, розкриттю та розслідуванню злочинів” (м. Одеса, 19 – 20 жовтня 2000 р.); 4-й звітній науковій конференції професорсько-викладацького складу і аспірантів ОНЮА (м. Одеса, 27 – 28 вересня 2001 р.); науково-практичній конференції “Охорона дитинства. Дитяче право: теорія, досвід, перспективи” (м. Одеса, 25 травня 2001 р.); 6-й звітній науковій конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу ОНЮА (м. Одеса, 23 – 24 квітня 2003 р.), Міжнародній науково-практичній конференції “Треті Прибузькі юридичні читання” (м. Миколаїв, 23 – 24 листопада 2007), Міжнародній науково-практичній конференції “Сучасні проблеми, тенденції і перспективи розвитку права в Україні” (м. Одеса, 7 – 8 грудня 2007 р.).

Публікації. Основні положення, теоретичні висновки і практичні рекомендації, що містяться в дисертаційному дослідженні, знайшли своє відображення у шести наукових статтях, чотири з яких опубліковано у наукових фахових виданнях, що входять до переліку наукових видань, затвердженого ВАК України, та змісті коментаря до глави 36 “Науково-практичного коментаря до Кримінально-процесуального кодексу України” за загальною редакцією В.Т. Маляренка, Ю.П. Аленіна.

Структура дисертації обумовлена метою, завданням та логікою дослідження. Робота складається зі вступу, трьох розділів, що включають тринадцять підрозділів, висновків, списку використаних нормативних матеріалів та інших джерел (265 найменувань). Загальний обсяг роботи складає 245 сторінок, обсяг використаних джерел – 22 сторінки, додатки – 7 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність теми дисертації, визначаються її зв'язок з науковими планами та програмами, мета і завдання, об'єкт і предмет, методи дослідження, наукова новизна та практичне значення одержаних результатів, особистий внесок здобувача у їх одержанні, апробації результатів дослідження та публікації.

Перший розділ “Місце кримінального провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх у структурі кримінального процесу України” складається з трьох підрозділів і присвячений дослідженню змісту та структури кримінального процесу України, визначенню місця у ній кримінально-процесуального провадження у справах малолітніх, визначенню критеріїв відокремлення кримінального провадження у справах малолітніх в особливу гілку структури кримінального процесу України.

У **підрозділі 1.1. “Світовий та вітчизняний історичний досвід провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх”** згідно з поставленими метою та завданнями досліджується генезис провадження у справах малолітніх. Визначаються підстави для визначення осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, як малолітніх учасників кримінального судочинства, що полягають у передумовах, які висуваються правовою наукою, а також медициною, психологією та психіатрією.

У **підрозділі 1.2. “Сучасна концепція моделі ювенальної юстиції”** досліджуються наявні концепції побудови в Україні ефективної системи ювенальної юстиції, до числа яких належать: модернізація чинної системи ювенальної юстиції; передання компетенції здійснення такого правосуддя органам, альтернативним держаним; створення спеціалізованої системи ювенальної юстиції.

Дослідженню підглядають основні підходи до вирішення питання про організацію спеціалізованої системи ювенальної юстиції та визначення її взаємодії з іншими суспільними та державними інститутами. Розглядається сукупність правових механізмів, медико-соціальних, психолого-педагогічних та реабілітаційних, а також інших процедур і програм, призначених для забезпечення найбільш повного дотримання прав, свобод і законних інтересів малолітніх осіб на основі діючої в державі законодавчої бази.

Розглядаються умови, що є необхідними для побудови та успішного функціонування сучасної системи ювенальної юстиції в Україні, неодмінною серед яких виокремлюється необхідність створення спеціальної групи процесуальних норм, за яких відбуватиметься ювенальне провадження.

Це обумовлює необхідність внесення пропозицій щодо формування в Україні сучасної ювенальної юстиції як самостійної юрисдикційної системи із застосуванням процедур відновного правосуддя, яка у змозі забезпечити всебічний захист прав та охоронюваних законом інтересів неповнолітніх, у

тому числі під час провадження у справах про вчинені ними суспільно небезпечні діяння, на чому наголошує і Концепція Загальнодержавної програми “Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на 2006 – 2016 роки”, що, на думку пошукувача, потягне за собою формування не тільки самостійної групи матеріально-правових норм, які забезпечують створення та функціонування органів ювенальної юстиції, але й самостійної групи процесуальних норм, за допомогою яких буде здійснюватися провадження цими органами. Оскільки воно буде здійснюватися стосовно особливої категорії осіб (у тому числі малолітніх, до яких можуть бути застосовані лише примусові заходи виховного характеру), матиме не каральний, а правовідновлюваний характер, в умовах надання додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх шляхом застосування специфічних процесуальних засобів, то можна стверджувати, що ця група процесуальних норм за своєю природою вже не буде відповідати нормам, які створюють кримінально-процесуальне законодавство України. Тому можна зробити висновок, що порядок функціонування ювенальної юстиції повинен регулюватися особливою групою процесуальних норм, які у своїй сукупності можуть створити самостійний вид юридичного процесу – ювенальний процес.

У підрозділі 1.3. “Підстави виокремлення в структурі кримінального процесу провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх” досліджується співвідношення таких основних понять науки кримінального процесу як “кримінальний процес”, “кримінальне провадження” та “кримінальне судочинство”, розглядається структура кримінального процесу, а також підстави визначення місця у ній особливих видів проваджень. На підставі аналізу сучасного стану порушень кримінального закону, що вчиняються малолітніми, дослідження історичного та сучасного досвіду робляться висновки щодо передумов та підстав, які стають підґрунтям до виокремлення кримінального провадження у справах малолітніх в особливу гілку кримінального процесу, розглядаються особливості завдань такого провадження порівняно із загальними завданнями кримінального процесу.

Розглядаються поняття малолітньої особи як учасника кримінального провадження, поняття кримінального провадження у справах малолітніх та його характеристика як особливого провадження, якому, з одного боку, притаманні більш складні процесуальні форми порівняно зі звичайним основним провадженням, що полягають у наданні додаткових процесуальних гарантій малолітнім, які вчинили суспільно небезпечні діяння, а з іншого – притаманні риси спрощеного (скороченого) провадження, які полягають в особливостях провадження досудового слідства та провадженні у суді першої інстанції.

Другий розділ “Засоби забезпечення реалізації у кримінальному провадженні додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння” складається

з шести підрозділів і присвячений визначенню додаткових, порівняно із загальними, гарантій забезпечення захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх учасників кримінального судочинства, аналізу сучасного стану умов їх реалізації, причин та умов, що їх ускладнюють, а також розробці пропозицій щодо їх усунення.

У підрозділі 2.1. **“Основні та додаткові гарантії захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх учасників кримінального провадження”** досліджується система процесуальних гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів у вітчизняному кримінальному процесі, встановлюються передумови виникнення додаткових процесуальних гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх учасників кримінального судочинства, здійснюється класифікація таких додаткових гарантій.

У підрозділі 2.2. **“Предмет доказування у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх”** досліджуються особливості предмета доказування у цій категорії справ як одній з додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх. Надається характеристика предмета доказування у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх як спеціального предмета доказування через наявність поряд із включенням до нього кола специфічних обставин, що підлягають встановленню у справах неповнолітніх, і виключення деяких обставин, що підлягають встановленню у всіх кримінальних справах (встановлення винуватості та обставин, що обтяжують або пом’якшують покарання), надаються пропозиції щодо розширення переліку обставин, які він містить.

У підрозділі 2.3. **“Особливості застосування до малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння, заходів кримінально-процесуального примусу”** здійснюється аналіз інституту застосування до малолітніх специфічних заходів процесуального примусу у кримінальному процесі. Розглядається рівень захищеності прав та охоронюваних законом інтересів малолітньої особи під час застосування таких заходів, надаються пропозиції щодо підвищення його ефективності, для чого підкреслюється необхідність надання під час провадження у кримінальній справі застосуванню усіх заходів процесуального примусу щодо малолітніх окремої кримінально-процесуальної форми, яка з урахуванням їх специфіки визначила б як підстави та порядок застосування щодо них заходів процесуального примусу малолітніх, так і можливості оскарження їх застосування.

Обґрунтовується доцільність розширення кола заходів процесуального примусу, що можуть застосовуватися до малолітніх під час кримінального провадження шляхом встановлення можливості застосування до них специфічних запобіжних заходів: передачі під нагляд батьків або осіб, що їх замінюють, або адміністрації дитячої установи.

У підрозділі 2.4. **“Участь захисника в кримінальному провадженні у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх”** аналізується, з одного

боку, гарантованість малолітнім прав на обов'язкову участь захисника у справі, а, з іншого – реальна процесуальна можливість його реалізації. Досліджуються проблеми залучення та участі захисника в провадженні у справах малолітніх, пропонуються законодавчі та організаційні шляхи їх усунення.

У підрозділі 2.5. “Участь законного представника в кримінальному провадженні у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх” провадиться аналіз специфіки становища законного представника малолітнього у кримінальному процесі України, виявляються передумови та підстави залучення його до участі у справі малолітнього, а також обмеження такої участі. Розглядаються особливості процесуального статусу законного представника. Пропонуються шляхи вдосконалення законодавства про залучення законного представника малолітнього до участі у справі або усунення від неї.

У підрозділі 2.6. “Участь спеціалістів в кримінальному провадженні у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх” здійснюється аналіз підстав, що викликали визначення кримінально-процесуальним законом обов'язкової участі лікаря та педагога під час провадження слідчих дій за участю малолітніх.

На підставі здійсненого дослідження, аналізу існуючих наукових думок та норм чинного законодавства формулюється висновок про необхідність поширення на них дії ст.128-1 КПК України, яка визначає статус спеціаліста у кримінальному процесі. Пропонується поширення участі таких спеціалістів на всі слідчі дії за участю малолітніх (як за ініціативою особи, в провадженні якої знаходиться кримінальна справа, так і за клопотанням малолітнього або його законного представника, захисника), а також залучення їх, в необхідних випадках, до участі у роз'ясненні малолітньому його процесуальних прав та, за необхідності, для допомоги захисникові у роз'ясненні окремих процесуальних моментів малолітньому підзахисному.

Вважається бажаним залучання до участі у слідчих діях за участю малолітніх передусім спеціаліста у галузі підліткової та юнацької психології, і лише за відсутністю такого та як виняток – педагога.

Розділ третій “Процесуальні особливості провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх на досудових стадіях кримінального процесу та під час провадження у суді першої інстанції” складається з трьох підрозділів і присвячений розгляду особливостей кримінально-процесуального провадження у справах малолітніх.

У підрозділі 3.1. “Підслідність та підсудність кримінальних справ про суспільно небезпечні діяння малолітніх” розглядаються практичний досвід визначення та вади законодавчої регламентації підвідомчості провадження досудового слідства та судового розгляду кримінальних справ малолітніх, компетенція уповноважених органів та порядок реалізації відповідних повноважень. В умовах відсутності на сьогодні в Україні сучасної системи ювенальної юстиції, з метою підвищення ефективності кримінально -

процесуального провадження у справах малолітніх робиться обґрунтування та надаються пропозиції щодо проведення спеціалізації правоохоронних органів, що здійснюють досудове слідство у справах малолітніх, а також щодо спеціалізації суддів, повноважних розглядати справи малолітніх.

У підрозділі 3.2. “Основні положення порушення кримінальних справ та проведення досудового слідства у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх” здійснюється аналіз особливостей провадження у справах малолітніх у досудових стадіях кримінального процесу, у тому числі особливостей порушення кримінальних справ про суспільно небезпечні діяння малолітніх, сучасного стану нормативної регламентації порядку та практичного досвіду залучення малолітніх до участі у провадженні слідчих дій, забезпеченості заходів, спрямованих на забезпечення подвійного представництва інтересів малолітніх у кримінальному судочинстві.

Досліджуються процесуальний стан малолітньої особи у ході кримінального провадження, питання щодо її процесуальної право- та дієздатності, надаються пропозиції щодо закріплення в законодавстві процесуальних прав, які повинні бути надані їй з моменту винесення постанови про визнання малолітньої особи запідозреною у вчиненні суспільно небезпечного діяння. Обов’язок винесення такої постанови пропонується встановити у разі затримання малолітньої особи за підозрою у вчиненні суспільно небезпечного діяння, поміщення її у приймальник-розподільник, або перед початком провадження слідчих дій за її участю та за умови наявності у слідчого достатніх підстав вважати, що суспільно небезпечне діяння вчинене саме цим малолітнім.

Для економії процесуального часу та протидії безпідставному порушенню кримінальних справ або відмові у їх порушенні пропонується дозволити проведення судово-медичної експертизи для встановлення віку неповнолітнього (малолітнього) до порушення кримінальної справи.

Розглядаються особливості прокурорського нагляду за забезпеченням прав та законних інтересів малолітніх осіб у ході провадження досудового слідства, надаються рекомендації щодо підвищення рівня його ефективності. Аналізуються підстави та порядок закриття кримінальних справ про суспільно небезпечні діяння малолітніх.

Обґрунтовується позиція щодо недоцільності надання слідчому повноважень по закриттю кримінально-процесуальної справи малолітнього по закінченню досудового слідства, які пропонується передати до компетенції суду, а процесуальною формою закінчення досудового слідства у цій категорії справ встановити погоджену з прокурором постанову слідчого про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів виховного характеру.

У підрозділі 3.3. “Процесуальні особливості проведення слідчих дій за участю малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння” провадиться аналіз законодавчої регламентації та практичного досвіду провадження

окремих слідчих дій за участю малолітніх, які вчинили суспільно небезпечні діяння. Надаються пропозиції щодо вдосконалення такого порядку з метою забезпечення можливості реалізації основних та додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів таких осіб, мінімізації негативного впливу кримінального провадження на їх психіку серед яких: особливості залучення захисника, законного представника, окремих спеціалістів до участі у слідчих діях, особливості можливих тактичних прийомів, обмеження тривалості слідчих дій за участю малолітніх, тощо.

У *підрозділі 3.4. “Провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх у суді першої інстанції”* розглядаються особливі риси провадження у справах малолітніх у суді першої інстанції, які полягають у відсутності стадії попереднього розгляду справи суддею, відсутності судових дебатів та останнього слова підсудного, оскільки малолітній не є підсудним. Обґрунтовується недоцільність позбавлення цього виду провадження стадії попереднього розгляду справи суддею та розробляються пропозиції щодо її введення.

Пропонується встановлення обов’язкового закритого порядку розгляду судом справ малолітніх як додаткової гарантії захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх осіб, що спрямована на зменшення негативного впливу кримінального провадження на психіку малолітніх.

Аналізуються питання правового статусу малолітньої особи у суді першої інстанції, висловлюється пропозиція щодо надання їй на цьому етапі провадження визначення “малолітньої особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів виховного характеру” з наділенням правами та обов’язками, аналогічними за переліком правам та обов’язкам малолітньої особи, запідозреної у вчиненні суспільно небезпечного діяння.

Розглядається питання про рух провадження по справі малолітнього у разі, якщо за результатами судового розгляду справи виникне необхідність зміни опису вчиненого малолітнім суспільно небезпечного діяння як більш тяжкого, можливості повернення справи малолітньої особи на додаткове розслідування, її закриття без застосування примусових заходів виховного характеру.

ВИСНОВКИ

У **Висновках** з урахуванням викладеного і на підставі одержаних у процесі дослідження результатів було сформульовано такі положення:

1. Існуюча тенденція зростання кількості суспільно небезпечних діянь, що визначені КК України як злочини, вчинених особами у віці від одинадцяти років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність за ці діяння, та які в педагогічній, психологічній, юридичній та інших науках здобули назву “малолітніх”, потребує пошуку нових прийомів, засобів та заходів впливу на них з метою попередження їх подальшої девіантної поведінки.

2. Дослідження історичного досвіду та сучасного стану провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх в Україні і зарубіжних країнах дає підстави до виокремлення як основних трьох принципово різних шляхів щодо вирішення питання підвищення ефективності провадження у справах малолітніх: вдосконалення існуючого порядку провадження; передання компетенції здійснення такого провадження органам, альтернативним державним; створення спеціалізованої системи ювенальної юстиції.

В сучасній вітчизняній ювеналістиці можливо виділити два основні підходи до вирішення питання про форму організації спеціалізованої системи ювенальної юстиції та визначення її взаємодії з іншими суспільними та державними інститутами у вигляді:

правосуддя, центральною ланкою якого є спеціалізований ювенальний суд; спеціалізованої системи дитячого правосуддя як сукупності правових механізмів, медико-соціальних, психолого-педагогічних і реабілітаційних та інших процедур і програм, призначених для забезпечення на основі діючої в державі законодавчої бази найбільш повного дотримання прав, свобод та законних інтересів неповнолітніх у всіх сферах правовідносин, що реалізується системою державних і недержавних органів, установ та організацій.

Підкреслюється перевага останньої форми організації діяльності ювенальної юстиції в Україні як така, що поряд з використанням правових процедур дозволить застосовувати під час провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх і програми відновного правосуддя.

Проте, яким би шляхом не було вирішене питання про організацію в Україні сучасної системи ювенальної юстиції, зазначається, що застосування до малолітніх будь-яких заходів примусу (процесуального чи матеріально-правового) повинно бути обґрунтованим та заснованим на законі, що дозволяє не тільки мінімізувати негативний вплив офіційної процедури провадження на психіку малолітнього, але й забезпечувати встановлення об'єктивної істини у справі, всебічний захист прав та охоронюваних законом інтересів учасників такого провадження, що стає можливим лише в умовах наявності оптимальних та ефективних процесуальних форм провадження у справах малолітніх.

3. Під час пошуку оптимальних процесуальних форм провадження у справах малолітніх здійснюється порівняльне дослідження групи кримінально-процесуальних норм, що регулюють провадження у справах малолітніх, та практики їх застосування, в рамках якого робиться висновок про те, що сьогодні в структурі кримінального процесу виник та розвивається окремий вид провадження – провадження у справах малолітніх, специфіка якого обумовлена по-перше, завданнями такого провадження – виключно перевиховання малолітніх, що виключає їх відповідальність та покарання; по-друге, специфікою предмета доказування по справах малолітніх, по-третє, тим, що воно закінчується не винесенням вироку стосовно кримінальної відповідальності малолітнього учасника кримінального процесу, а прийняттям

рішень щодо застосування до нього примусово-виховних заходів; по-четверте, особливістю статусу малолітнього суб'єкта кримінального провадження (законодавець визначає його, починаючи зі стадії порушення кримінальної справи і до розгляду її у судовому засіданні); по-п'яте, наданням при цьому додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітнього у цьому провадженні; по-шосте, особливостями прав та обов'язків більшості учасників такого провадження: захисника, законного представника тощо; по-сьоме, процесуальними особливостями провадження по справах малолітніх на досудових стадіях провадження та під час провадження у суді першої інстанції.

Однак, як свідчить судова практика, незважаючи на те, що чинні норми кримінально-процесуального законодавства фактично визначили провадження у справах малолітніх як самостійний вид кримінального-процесуального провадження, у його здійсненні є чимало недоліків. За результатами дослідження гарантованості реалізації наданих законом додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів малолітніх учасників кримінального судочинства зазначається недостатність їх рівня, що, насамперед, постає в недостатній правовій регламентації широкого кола питань, пов'язаних з невизначеністю кола прав та обов'язків як малолітніх учасників кримінального судочинства, так і їх захисників, законних представників, численними прогалинами регламентації самого процесу провадження у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх, що викликає необхідність майже повсякчасного застосування аналогії із загальними правилами провадження та особливими правилами провадження у справах про злочини неповнолітніх, які не пристосовані до врахування специфіки малолітніх учасників кримінального судочинства. Тому з метою підвищення ефективності такого провадження пропонується ряд змін до чинного кримінально-процесуального законодавства:

встановлення самостійного процесуального статусу малолітньої особи з покладанням на неї запропонованих прав та обов'язків, які виникатимуть з моменту її затримання за підозрою у вчиненні суспільно небезпечного діяння, поміщення у приймальник-розподільник, або перед залученням до провадження слідчих дій (коли у слідчого є достатньо даних вважати, що суспільно небезпечне діяння вчинене саме цією особою), про що слідчий буде зобов'язаний виносити постанову про визнання малолітньої особи запідозреною у вчиненні суспільно небезпечного діяння;

закріплення в КПК самостійної процесуальної форми порядку затримання малолітніх осіб та застосування до них всіх інших заходів процесуального примусу, підстав та процедур їх оскарження;

визначення в кримінально-процесуальному законодавстві порядку та підстав застосування до малолітніх поміщення до приймальника-розподільника, кола осіб, яким надається право оскарження застосування такого засобу примусу;

визнання обов'язковою участі спеціалістів (лікарів, педагогів, спеціаліста у галузі підліткової та юнацької психології) під час провадження слідчих дій за участю малолітнього та можливою під час роз'яснення малолітньому його процесуальних прав та обов'язків (як за ініціативою особи, в провадженні якої знаходиться кримінальна справа, так і за клопотанням малолітнього або його законного представника, захисника), та під час роз'яснення захисником окремих процесуальних моментів малолітньому підзахисному;

обмеження тривалості слідчих дій за участю малолітніх однією годиною, а в разі неможливості, встановлення щогодинних перерв під час провадження певної слідчої дії;

введення до кримінально-процесуального провадження у справах малолітніх стадії попереднього розгляду справи суддею;

встановлення можливості суду повертати за необхідності справу малолітнього для проведення додаткового розслідування тощо.

4. Інтеграція українського законодавства взагалі, і кримінально-процесуального законодавства, зокрема, до міжнародних норм, правил, стандартів потребує не тільки покращання окремих кримінально-процесуальних норм, що регламентують провадження у справах малолітніх, але й кардинальної зміни правової суттєвості цих норм шляхом виключення їх із сфери існуючого кримінально-процесуального законодавства України та створення особливої групи матеріальних та процесуальних норм, за допомогою яких могла би бути створена нова галузь правосуддя – ювенальна юстиція. При цьому вона повинна спиратися не тільки на створення окремої гілки судів у справах неповнолітніх та малолітніх, але й її діяльність повинна регламентуватись особливою групою процесуальних норм, які виходять за рамки КПК України, у зв'язку з чим можна стверджувати про можливість та необхідність виникнення у сучасній структурі юридичного процесу особливої гілки юридичного процесу – ювенального процесу.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Гидулянова Е.Н. К вопросу о правовом статусе лиц, не достигших возраста с которого возможна уголовная ответственность //Актуальные проблемы государства и права: Зб. науч. тр. – Вып. 10. – Одесса: Юрид. л-ра, 2002. – С. 122-126.

2. Гидулянова Є.М. Процесуальні особливості розслідування контрабанди, совершеной несовершеннолетними //Митна справа. – Наук.-аналіт. журнал. – Вип. 2. – Львів: ТзОВ “Митна газета”, 2002. – С. 41-45.

3. Гидулянова Є.М. Ответственность несовершеннолетних за нарушение таможенных правил и контрабанду //Митна справа. – Наук.-аналіт. журнал. – Вип. 5. – Львів: ТзОВ “Митна газета”, 2002. – С. 44-48.

4. Гідулянова Є.М. Малолітня особа як учасник кримінально-процесуальних правовідносин //Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. – Вип. 27. – Одеса: Юрид. л-ра, 2006. – С. 42-45.

5. Гідулянова Є.М. Проблемні аспекти процесуального положення малолітньої особи під час провадження у суді першої інстанції //Матер. міжнар. наук.-практ. конф. “Треті Прибузькі юридичні читання” (м. Миколаїв, 23-24 листопада 2007 р.) – Миколаїв: Іліон – 2007. – С.270 – 274.

6. Гідулянова Є.М. Попередній розгляд суддею справ малолітніх, як один із процесуальних механізмів вдосконалення судочинства у справах про суспільно небезпечні діяння малолітніх //Матер. міжнар. наук.-практ. конф. “Сучасні проблеми, тенденції і перспективи розвитку права в Україні” (м. Одеса, 7 – 8 грудня 2007 р.) – Одеса: Міжнар. гуманітар. ун-т, 2007. – Вип. 7. – С.268 – 270.

7. Науково-практичний коментар до глави 36 “Науково-практичного коментарю до Кримінально-процесуального кодексу України” //За заг. ред. В.Т. Маляренка, Ю.П. Аленіна. – Харків: Одисей – 2005 – С. 919 – 946.

АНОТАЦІЯ

Гідулянова Є.М. Кримінальне провадження у справах малолітніх. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза. – Одеська національна юридична академія, Одеса, 2008.

Дисертація є першим в Україні комплексним теоретичним дослідженням провадження у справах осіб, які на момент вчинення суспільно небезпечного діяння досягли одинадцяти років, але не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, у контексті тенденцій впровадження в Україні системи відновного правосуддя щодо неповнолітніх та малолітніх. Актуальність теми дослідження викликана пошуком на підставах існуючих досягнень кримінально-процесуальної науки та досвіду кримінально-процесуальної практики найбільш ефективної форми провадження у справах малолітніх в рамках спеціалізованої системи ювенальної юстиції.

Визначено місце кримінального провадження у справах малолітніх у структурі кримінального процесу України, критерії його виокремлення в особливе провадження, поняття та процесуальний статус малолітньої особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, у ході кримінального провадження, систему додаткових гарантій захисту прав та охоронюваних законом інтересів такої особи та шляхи підвищення рівня гарантованості їх ефективної реалізації.

З огляду на специфіку як самого кримінально-процесуального провадження у справах малолітніх та малолітніх осіб як його суб'єктів, так і інтеграції

українського законодавства взагалі, а кримінально-процесуального, зокрема, до міжнародних норм, правил, стандартів по справах малолітніх, визначається необхідність кардинальної зміни правової суттєвості цих норм шляхом виключення їх із сфери існуючого кримінально-процесуального законодавства України та створення особливої групи процесуальних норм – ювенального процесу, за допомогою яких могла б здійснювати свою діяльність нова галузь правосуддя – ювенальна юстиція.

Ключові слова: малолітній учасник кримінального судочинства, відновне правосуддя, додаткові гарантії захисту прав та охоронюваних законом інтересів, ювенальна юстиція, ювенальний процес.

АНОТАЦІЯ

Гидулянова Е.Н. Уголовное судопроизводство по делам малолетних. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза – Одесская национальная юридическая академия, Одесса, 2008.

Диссертация является комплексным теоретическим исследованием уголовно-процессуального судопроизводства по делам лиц, которые на момент совершения общественно опасного деяния достигли одиннадцати лет, но не достигли возраста, с которого возможна уголовная ответственность. Исследование проводилось в контексте поиска наиболее эффективного пути построения в Украине современной системы ювенальной юстиции как системы восстановительного правосудия в отношении несовершеннолетних и малолетних. Актуальность темы исследования вызвана необходимостью поиска наиболее эффективных процессуальных форм производства по делам малолетних в рамках специализированной системы ювенальной юстиции, в основу которого положены существующие достижения и наработки науки и практики уголовного процесса.

Проанализированы особенности задач такого производства сравнительно с общими задачами уголовного процесса. Определены понятие, процессуальное положение малолетнего, совершившего общественно опасное деяние, в ходе уголовного судопроизводства, на основании чего рассмотрен вопрос о его процессуальном статусе и пути его совершенствования. Исследованы понятие и система основных и дополнительных гарантий защиты прав и охраняемых законом интересов малолетних, осуществлен поиск путей повышения уровня гарантированности возможности их эффективной реализации, в связи с чем рассмотрены особенности уголовно-процессуального производства по делам малолетних на досудебных стадиях уголовного процесса и во время производства в суде первой инстанции. С учетом комплексного анализа порядка уголовного судопроизводства по делам малолетних выявлены как позитивные

его наработки, так и недостатки, изложены предложения касательно совершенствования порядка производства по указанной категории дел путем внесения изменений и дополнений в действующее законодательство Украины.

С учетом специфики как самого уголовно-процессуального производства по делам малолетних, так и особенностей самих малолетних лиц как участников такого производства, а также необходимости приведения украинского законодательства вообще, и уголовно-процессуального, в частности, в соответствие с международно-правовыми нормами, правилами, стандартами производства по делам малолетних указывается необходимость кардинального изменения правовой сущности таких норм путем их исключения из сферы действующего уголовно-процессуального законодательства Украины и создания особой группы процессуальных норм – ювенального процесса, с помощью которого могла бы осуществлять свою деятельность новая отрасль правосудия – ювенальная юстиция.

Ключевые слова: малолетний участник уголовного судопроизводства, восстановительное правосудие, дополнительные гарантии защиты прав и охраняемых законом интересов в уголовном процессе, ювенальная юстиция, ювенальный процесс.

ANNOTATION

Gidulyanova E.N. Criminal Legal Proceedings on the Affairs of Minors. – Manuscript.

The dissertation competing for the candidate of jurisprudence scientific degree, specialty 12.00.09 – criminal trial and criminal law; forensic examination. – The Odessa National Academy of Law, Odessa, 2008.

The dissertation is the first in Ukraine complex theoretical research of criminal legal proceedings on the affairs of persons who by the moment of committing a socially dangerous act have reached eleven years, but have not reached the age from which the criminal liability is possible in the context of implementation in Ukraine of a modern effective justice system concerning the minors and juveniles.

Considering the specificity of the criminal legal proceedings on the minors' affairs and the minor persons as their subjects, as well as the need to conform the Ukrainian legislation as a whole and the criminal proceeding legislation in particular to the international norms, rules and standards concerning the minors' affairs, the author pointed out the necessity of implementing cardinal changes in the legal essence of these norms by their exception from the sphere of the existing criminal proceeding legislation of Ukraine and creation of a special group of proceeding norms – the juvenile proceedings, by means of which a new branch of justice – the juvenile justice – could carry out its activity.

Keywords: the minor participant of the criminal legal proceedings, restorative justice, additional guarantees of protection of the rights and interests granted by law, juvenile justice, juvenile proceedings.